

## 同族会社に見る家族破産法

佐藤鉄男\*

- I はじめに
- II 仮想事例：奮闘する中小企業経営者の死
- III 同族会社という家族破産法の舞台
- IV 破産選択とその波紋
- V 破産と保険
- VI 取締役の死亡と相続，保険
- VII 再生の手法と主導権・決定権
- VIII 倒産処理にとっての家族——スパイスかエッセンスか？

### I はじめに

家族法と破産法の交錯を「家族破産法」として意識的に問題を捉えようというのが現在の筆者のスタンスであるが、それは個人の破産・再生事件でのみ現れるものではない。というのも、たとえば株式会社の破産事件であっても、それが経営者という生身の人間によって営まれている以上、その家族への影響は避けられないからである。実際、設立のハードルが低いので、株式会社の多くを中小企業が占め<sup>1)</sup>、資本構成はもちろん役員も身内で構成された同族会社はすこぶる多い<sup>2)</sup>。社名に人名が入っている場合に限ら

\* 中央大学法科大学院教授

ず、家業を株式会社の形態で営んでいる例は多く、創業数百年という老舗の存在もすぐに思いつくだろう。そうした会社は、家訓を社訓にも掲げて結束を固めた一族の強みを感じさせることもある一方で、時に身内同士ゆえの諍いや馴れが経営危機を招き、やがて倒産の憂き目を見るといったことも起こりうる。会社の危機が家族関係に影響することも当然ありうるし、家族法と破産法の交錯のみならず、それに商法（会社法）も絡まった問題が現れることも珍しくない。否むしろ、企業の大半が中小企業でそれが同族会社でもあるわが国では、法人の倒産事件においても家族との関わりが必然と言ってもよい。

問題は多岐にわたるところであるが、以下、ベタな事例に即して具体的に話を進めていきたい。本稿は、筆者が本ジャーナルで発表してきた「家族破産法」に関する論稿の続編である<sup>3)</sup>。

## II 仮想事例：奮闘する中小企業経営者の死

甲会社は代々、和装用から作業用まで足袋の製造販売を行う小さな事業所（株式会社）である。現在は、三代目のAが社長であらゆることを切り盛りしていた。妻のBも以前は縫製部門で働いていたが、5年前に身体を壊してからは、自宅で最低限の家事をしていただけであった。二人の間には子どもがいなかった〔後に子どもがいる場合の例も考える〕。Aの弟Cは、家業の足袋屋は兄に任せ、隣町で公務員をして家族と暮らしていたが、親の家業を兄と一緒に見て育ったので足袋のことは多少理解していた。甲会社の株式は、Aが80%、Bが5%、Cが15%を所有していた。また、甲会社の工場に隣接しAとBが住む自宅建物は、もともとは先代が先々代から受け継いだもので現在はA名義のものとなっていたが、工場建物とともに金融機関（地方銀行）の担保に供していた。

甲会社の作る和装用の足袋は昔から評判がよかったが、いかんせん現代人の和装離れで売上げは減る一方であった。そのため、数年前からAは運動用の足袋シューズの開発に社運をかけて取り組んでいた。ただ、Aは家業や病弱なBのことが心配だったので、自分に何かあった時は頼むとCに言っており、Cがたまに甲会社に顔を出すと、従業員からは「専務」と呼ばれていた（ただし、取締役としての登記も実質もなかった）。

Aは2年前に自分を被保険者とする経営者保険（逡増定期保険）に入り、甲会社が保険契約者であり保険料も2年分200万円を負担し、当初は保険金受取人も甲会社であったが（死亡保険金8000万円）、受取人を最近になってBに変更していた。そして、足袋シューズの開発・製造のため、新型の機械（2500万円相当）を導入し、原材料を大量に

仕入れた（各1000万円相当を3社から）。甲会社には全く余裕がなくなっていたため、その資金は信金から新たに借入れ、その際、Aが経営者として連帯保証人となった。しかし、足袋シューズの開発はある程度進展したものの、採算ベースでの商品化となると見通しはまだ立っていなかった。Aは葛藤の日々を送っていたところ、昼夜を問わず働き詰めで疲労が重なり、急性心不全で突然この世を去ってしまった。

Aの遺産の分割協議は後回しにして、急ぎCが甲会社の現場の指揮を執り始めた。しかし、Cは足袋のことは知っていても、急なことで甲会社の経営状態についてはほとんどAから聞いていなかった。前述の機械や原材料の購入資金の返済に窮するのはもちろん、長年の取引があるメインバンクで甲会社名義の工場建物に抵当権を設定している地方銀行からも、ここぞとばかりに抜本対策を迫られることになった。工場の敷地は自宅建物と同様に、先々代、先代を経て現在はA名義となっていて、地価の安い地域なのでわずかの賃料で甲会社に貸していた形であったが、何年も賃料は払われていなかった。

シナリオⅠ：甲会社は何年も自転車操業であったことがわかり、Cは建て直すのは無理で、破産を選択するほかないと考えるに至っていた。

ところが、経営者保険の対応（死亡保険金の帰属）、足袋シューズでコストのかかる事業を行ったAの責任など、いざ破産手続が開始されると難問が山積していそうである。破産になった場合、保険金やAの責任問題の件で、Aの遺族はどんな問題に直面することになるか。連帯保証債務などの関係で、破産はA個人にも連動しそうである。

シナリオⅡ：Cが甲会社のことを改めて分析してみても、経営は厳しい状況であった。昔からの和装用の足袋は売上げはともかく今も根強い人気があり、これに対し、運動用の足袋シューズは商品化も間近で将来大きく伸びる可能性があると感じた。ただ、自力での再建は難しいと考え、Cは、民事再生を使い、足袋シューズ部門をスポンサーに伸ばしてもらい、和装用足袋は早晚事業廃止で構わないという条件で、甲会社を大手スポーツ用品店に事業譲渡する案を思いついた。これをCから聞いたBは、和装用足袋部門の従業員がやがて職を失っても構わないというCの案には不満で、自主再建型の民事再生ができないかと考えている。甲会社の民事再生はどうなるのだろうか。

### Ⅲ 同族会社という家族破産法の舞台

倒産はそれに巻き込まれる自然人の家族関係に微妙な影を落とすが、そこで言う自然人は消費者だけを指すものではない。個人事業者や法人形態で事業を営んでいるような場合も少なくない。そして中小企業は同族経営で営まれているのが普通であるから、それが倒産することになると、ほぼ同時に家族関係の問題へと発展することもありうる。

まず、経営者の死亡は会社の存続の可否と相続の問題が同時発生する。相続には一定の熟慮期間があるが、会社経営は時間を待ってくれない。社内に後継者と目されている者がいるような場合であればまだしも、社内に親族がいても経営にタッチしていない場合は困る。人材不足、後継者難は中小企業の慢性的現象と言ってよい。

上記の甲会社のように、Aが一人で切り盛りしていたような会社にとっては、Aの死亡は存続の危機を意味する。しかも甲会社は本業の足袋の売上げ不振が続いているという設定である。Aの相続人でもある、妻のB、弟のCが株主でもあったということであれば、従業員はもちろん、会社の取引先等の関係者もB、Cの出方を注視することになる。一応、Cは「専務」と呼ばれ、家業への理解が推測できるし、Bも縫製部門に従事していた経験がある。急場は凌げるかもしれないが、早期に今後の方針を固める必要がある。

BもCも甲会社の株主であったわけだが、Aの死亡によって関係性が変わることになる。Aの相続財産に甲会社の株式が含まれているので、相続を放棄しないのであれば、遺産分割協議に服する。相続人が被相続人の妻Bと弟Cという例なので、法定相続分だと、Bが4分の3でCが4分の1ということになるが、何をどう分けるかは両者の協議次第であって、分割協議が調うまでは両者の共有ということになる。仮に株式も法定相続分に沿って分割したとすれば、Bの持分のほうが多くなる。この点、仮にA・Cの先代の死亡時にCが相続を放棄し、Aが単独相続することで円満に決着していたとしても、それが実家の家業に由来することを考えると、Cのキャラクター次第では、不満の種がないとはいえない設定に見える。

Aの相続をどうするかは株式だけの問題ではない。相続に関する熟慮期間は短く、そしてそれ以上に一刻の猶予もないのがAを欠くことになった甲会社の運営である。設例のような事案であれば、従業員や取引先等はそれぞれが望む方向をCやBにプッシュするだろうし、シナリオⅡは一応Cが乗り出したという設定である。しかし、実家の家業

であったとしても、兄に譲って実家を離れそれまで経営に携わっていなかったCも戸惑うであろう。実際、中小企業にとって後継者対策は深刻な問題であり、本件の甲会社の経営状態は思わしくない上に、経営者が急死したというケースである。会社組織としてAに代われる人材が手当てされておらず、経営者の相続人の中にも甲会社を引き継ぐ意欲や能力を備えた者がいないということはよく聞く話である。経営状態が思わしくないようであれば、破産という選択肢で強制的に管財人という管理機構がおかれるのがメリットになることも考えられる。

もっとも、破産手続が進むということは、また別の形で周辺にいる人間に大きな影響を及ぼすことになる。それは破産手続が進められるのは甲会社であるとしても、これを経営してきたのがAであれば、Aの行為は過去に遡って精査され、ひいてはAの相続財産は単に相続人だけの問題を越え、会社の債権者の利害が絡んでくる可能性も出てくるからである。取締役としての責任問題もあれば、設例では、甲会社の借金からの借入れについて連帯保証している点にも注意が必要であろう。会社の破産に連動して経営者も破産に追い込まれることは少なくないが、Aが死亡している本設例ではどのような推移を辿ることになるのでしょうか。

他方で、やり方次第で甲会社が再建可能であると思えることもあるだろう。民事再生法はもともと中小企業の効果的な再建手段として制定されたものである。経営者が管理処分権を維持したままでも、また事業を譲渡する方法でも、事案に応じて柔軟に対応ができるのがメリットである。なお、破産でも事業部門を一体として換価することで解体を回避することは可能であり、この点で破産と再生はボーダーレスな所がある。

#### IV 破産選択とその波紋

シナリオIは、Aが亡くなり、本業である足袋の売上げも不振で、BやCに会社を盛り返す熱意も資質もないということで、廃業の決断も致し方ない。家族破産法について考える本稿では、破産もやむを得ない状況と想定して話を進めてみよう。急ぎCが代表取締役に就任し甲会社の破産申立てをする、それ自体はありふれた株式会社の破産であり、家族破産法という意味で特筆すべきことはない。

しかし、上記設例では、経営者保険の扱いをめぐるAの遺族に飛び火しそうな要素がある。この保険はキーマンであるAに何かあった時の備えであり、まさにその何かが起こった。甲会社の契約者名義・保険料負担で受取人も甲会社のままであれば、保険金

は甲会社に支払われる。甲会社の破産手続開始決定前に保険金の支払がされていなければ、具体的な保険金請求権が破産財団に属しているというだけの話である。

しかし、設例では、虫の知らせであろうかAが受取人を甲会社から妻Bに変更していた。が、それですんなりBが保険金を受け取れることになるのかは問題であろう。会社の負担で入っていた経営者保険の保険金が全く会社に入らないことでよいか、金額が大きいだけに管財人も債権者も注目するだろう。そのままであれば会社に入るはずの保険金が会社に入らなくなってしまった。これを危機時期における財産散逸と捉えれば、詐害行為否認の可否が問われるわけだが、この場合に、否認権行使のターゲットとなる行為は何か。保険金の行方を左右したという意味で、保険金の受取人の変更という行為においてほかに考えるにくだらう<sup>4)</sup>。ところが、受取人の変更は契約者が単独でできるため、新たな受取人となったBが善意である可能性も高く、否認権行使が簡単に功を奏するとは限らない。

次いで、Aの足袋シューズ開発の取り組みは収益という意味での成果が出ていなかった。もしそれが無謀な試みで甲会社の破綻につながっていたとした場合、Aの取締役としての責任が問われてくる可能性もある。管財人が責任査定の申立てをすることも（破178条）、納入業者がストレートに第三者責任（会社429条）を迫及してくる可能性もあり、この二つは通説では両立する<sup>5)</sup>。既にAは亡くなっているのであるが、ここにも遺族を悩ませる要素がある。自宅や会社のことを考えAの死亡を受けとめて相続を覚悟する際には、積極財産だけではなく、消極財産すなわち役員責任に基づく損害賠償債務なども含まれる点が見過ごされてはならない。さらに、Aは甲会社の信金からの借入れについて連帯保証人となっており、これもAの消極財産として相続の対象となる<sup>6)</sup>。仮に債務も相続することについて多少の認識があつて、それについて相続人間の遺産分割協議で何らかの取り決めをしたとしても、当然には第三者にその効力は及ばないと解される。資力を欠いた相続人にもっぱら債務のみを寄せる弊を免れるためである。

このようにAの生前の責任状況に鑑みると、相続人としては相続に慎重になるのは必定であろう。設例は、甲会社の破産のみならず、Aの債務への対応を相続人において考える必要がある場合と思われる。

仮にCが急ぎ代表取締役に就任し甲会社の指揮を執った場合、それだけで相続の単純承認（民921条1項）になることはないと思われるが、故人の債務のことを考えると、その後の選択肢を狭めないためにも、固有財産との混同を避けることが望ましい。とりわけ、相続開始から3箇月は、相続人にとっての熟慮期間というにとどまらず、財産分離（民941条・950条）、相続財産の破産（破222条以下、特に、225条）との関係で重要な

意味をもつ期間となる。

## V 破産と保険

少ない保険料で万一への備えとなりうる保険契約には、射倖性が内在する。大数の法則によるので、保険事故が発生していない限りでは、大きな金額が動くわけではないため、破産の場面でもわりと淡々と処理される。例えば、生命保険契約者が破産した場合だと、保険料一括払込みでなければ双方未履行双務契約の一つとして、解約して返戻金を破産財団に組み入れるか、契約を破産者に解放する代わりに、返戻金相当額（ないしその一部）を破産財団に提供させる、などの処理がされる。逆に、保険者（つまり保険会社）が破産した場合は、社会的には大きな問題であり、保険契約者保護基金の出番となるが、個々の保険契約の帰趨に関しては画一的な処理に服するのみである（保険96条参照）。

### 1. 保険金請求権の帰属

第三者のためにする保険契約、とりわけ生命保険契約は、契約者の身内を保険金受取人に指定することが多いという意味で、家族への思いがその財産関係に体现されたものとも言える。保険契約者はもちろん、保険金の受取人の地位には財産的価値があるとされる。こうした保険契約であるが、そこから生じる保険金が誰にどれだけ属するかは、関係者の破産手続との関係で大きな問題となることがある。

最判平28・4・28民集70巻4号1099頁は、まさにその例である。このケースでは、息子が生命保険の契約者で父親を保険金受取人に指定していた。その父親が破産し、破産手続が開始されていたところ、息子が死亡したため死亡保険金が生じた。破産手続開始決定後のことであるから、新得財産として破産者たる父親が受け取ったのであるが、破産管財人から破産財団に引き渡すよう求められた。事実審を含め、保険金は破産財団に属するとして管財人が勝訴した。焦点は、破産手続開始決定後に保険事故（死亡）が発生したと破産財団の範囲をめぐる固定主義（破34条1項）との関係であったわけだが、裁判所は、保険契約が成立したことで契約者や受取人に抽象的保険金請求権が発生しているものとし、破産法34条2項の将来の請求権として破産財団に帰属していたので、その後には具体化した保険金も破産財団に属するとしたものである。

従前から存在していた問題に、最高裁が抽象的保険金請求権という考え方で決着をつけた形であるが、極端な結論に違和感も残るところであった。確かに、受取人は債権者に十分な満足を与えることのできない状態にあったが、保険金が破産財団に入り配当原資になれば、身内を受取人に指定した契約者の思いは遂げられることがないことになってしまう。解釈論に限界があることが浮き彫りになった<sup>7)</sup>。

## 2. 受取人の変更

契約者が自身を被保険者とし誰か身内の人間を死亡保険金受取人に指定する生命保険は典型的な第三者のためにする保険となる。というのも、保険料を出捐するのは契約者で、その出捐から得られる保険金は受取人の懐に入るからである。言ってみれば、生命保険契約は、契約者としては自分の身に何かあった時に備え、身内への特別な情愛を顕現させた側面があり、家族法と交錯することがしばしばある。

誰がどんな保険契約を結ぼうが、普段は他人が何かの口出しをするべき問題ではないはずだが、やはり破産のシチュエーションではそうはいかなくなることがある。設例における経営者保険もそうであろう。ここでの経営者保険は、甲会社を切り盛りしていたAが自分自身を被保険者として、保険契約者となる甲会社が保険料を負担し保険金受取人も甲会社としてスタートしている<sup>8)</sup>。したがって、甲会社が破産手続開始に至った時点でもこの契約がそのまま維持されていたとしたら、その保険にかかる利益は破産財団に属することになる。すなわち、双方未履行双務契約として、管財人による履行選択で有効利用するか、解約して解約返戻金を破産財団に組み込むかがされることになるだろうし、仮に保険事故が破産後の場合でも、前述の最判に従えば、保険金は破産財団に支払われることになる。保険加入の狙いは、もちろん当初は契約者自身と保険金受取人にその利が帰属することへの期待にあり、それだけで契約者や保険金受取人の債権者に利が及ぶものではないが、それらの者が破産した場面では、保険利益（保険金）も、それが契約者の保険料負担に由来する以上、契約者＝受取人の責任財産としてカウントされるべきことになる。

ところが、設例では、保険金受取人がAの死亡の直前に甲会社からBに変更されていたとあり、したがって、Aの死亡に伴う保険金は甲会社ではなく、Bに支払われることになる。虫の知らせであろうか、Aとしては自分の死亡時に最愛の妻に死亡保険金を残せたことになるのであるが、そこに何の問題もないとは言いにくい面がある。それは、甲会社が保険料を負担することで始まった保険契約がいつの間にか受取人が変更され、

甲会社に入るべき保険金が入ってこないという事態がここに出現しているからである。

### 3. 保険契約と詐害行為

ストレートに債務者の責任財産に属した財産が流出したというのとは形が違うが、保険の仕組みを介した行為が詐害行為取消・否認権の対象になる場合があることは知られている<sup>9)</sup>。

本件保険契約が最初からA個人の負担でBを受取人にしていたという場合であれば、もちろん甲会社の債権者が文句をつけられる筋合いではない。しかし、設例では甲会社が契約者であり保険金受取人であるという経営者保険として加入されたものが、その後の受取人変更で保険金が甲会社には入らなくなっている。この場合の財産の減少は、かなり可視的な意味で受取人の変更に起因していると言えるので、これを詐害行為取消・否認権の問題として捉えることができそうな感じがする。

設例に示された状況からすると、取消・否認の対象たる行為は、受取人の変更ということになり、確かに客観的要件たる財産の減少も認められる。問題は主観的要件の方が満たされるかである。まず、行為者に必要な悪意、すなわち債権者を害することについては、生命保険の受取人の変更が会社の危機時期になされていれば、原告の主張・立証も裁判所の認定もできなくはないであろう。問題は受益者の主観であり、ここに隘路がある。受益者がその行為の時において債権者を害することを知らなかったときは取消・否認は否定される扱いであるが（民424条1項、破160条1項1号）、受取人の変更という行為自体は、契約者が単独でなしうるものであり、実際、新受取人がそれをそもそも認識していないことも珍しくもない。認識がない以上、債権者を害することについては、悪意でないという意味で善意になりそうであるが、そう解してよいかである。

### 4. 取消・否認と受取人の変更

保険金の流出をもたらしたのは受取人の変更であるが、受取人がそれを認識しているとは限らない。受取人の変更が単独行為であるため、「行為の時」と「受益の時」にタイムラグが生じている。このような場合に、受益者の主観をどの時点で判断すべきか、前者（行為の時）では善意も悪意も観念できないので、後者（受益の時）を基準とする方法がありえよう<sup>10)</sup>。

やや技巧的な形になるが、次のように考えられる。保険金受取人というのは、たとえ

それが一方的な指定であっても、その時点で保険金を受け取れる抽象的な地位に立つ（保険42条）。したがって、受取人の変更がされた時が「行為の時」ということになり、「受益の時」とは、受取人として保険金を請求した時を指すことになろう。このように見て否認権の成否を検討するということは、保険金受取人を「転得者」に準じて考える（破170条）ことを意味する。転得者否認による場合、基本は、転得の当時、前者に対する否認の原因のあることを知っていたことが否認の要件となる（破170条1項1号）。したがって、否認権を行使する管財人は、たとえば、受取人の変更が債務者（破産者）において債権者を害することを知ってなされたものであること（破160条1項1号）、そして、受取人が保険金請求時にそのことを知っていたことを主張・立証すれば否認権の行使が功を奏することになる。

## 5. 受取人Bの立場

保険金受取人の変更によって本来なら甲会社の破産財団に入るべき保険金が入らなかったとして、受取人と指定されたBを転得者に準じて否認権を行使するとした場合、転得者としてのBの立ち位置も問題となってくる。それは、転得者否認に用意されたバリエーションに関する。転得者が破産法161条2項各号に該当する場合には、当該転得者において前者に否認の原因があることを知らないことの証明責任が課される（破170条1項2号）。Bは甲会社の株主で、当初分では所定の要件を満たさないがAの死亡に伴って相続する分を加えると過半数株主に該当することになる<sup>11)</sup>。さらに、保険金受取人と指定されるにつき対価を支払ったわけでもないで、これは無償行為によって転得者となった場合に相当するとも考えられる（破170条1項3号）。この場合はもはや転得者の主観は無関係となってしまう。

結局、Aがどのような経緯で受取人の変更を行ったか、甲会社の窮状を既に認識し、そのままではせつかくの経営者保険も甲会社のために活かされる可能性は少なく、債権者の引当てになると感じていたような場合は、否認原因があるとされることになろう。

## VI 取締役の死亡と相続、保険

身内の死は遺族に様々な試練を課することになる。本設例のAのように会社を切り盛りしていた場合、誰がその後継者になるのか、そして何よりも相続のことがある。少子化

の現在、相続人が多数に及ぶ例は少なくなっていて、本設例でも、Aの相続人になるのは、配偶者であるBと弟のCの二人だけである。もっとも、相続人が少ないことと紛争性には関係がなく、「相続は争族（続）」という言葉が示唆するように、少ない相続人間で骨肉の争いになってしまうこともある。

## 1. 遺言と法定相続

本事例のAのように急病で亡くなった場合は、遺言もないであろうから、法定相続人が法定の相続分の割合で相続を考えるのが基本となる。本設例では、相続人は配偶者Bと弟Cのみのケースであるから、法定相続分はBが4分の3、Cが4分の1となる（民900条3号）。Aの遺産としては、甲会社の株式<sup>12)</sup>、自宅と工場の敷地たる土地などがある。最終的にこれをどう分けるのかはBとCによる遺産分割協議ということになるが（民906条）、それまでは遺産は相続人で共有される（民898条）。

ところで、被相続人から相続人が承継するのは積極財産ばかりではない。一身専属的な権利義務はその限りではないが、消極財産すなわち義務（債務）も承継することになるのが相続というものである（民899条）。言い換えると、相続はこれを全面的に放棄することは可能であるが（民938条以下）、消極財産は放棄して積極財産だけ相続するというように都合のよいようにはできていない。そうすると、相続人といえども被相続人の権利義務の全貌を把握しているとは限らないと思われるが、態度決定のために猶予された期間はそれほど長くはないことに注意する必要がある。すなわち、熟慮期間と言って、「自己のために相続があったことを知った時から3箇月以内に、単純若しくは限定の承認又は放棄をしなければならない」のである（民915条1項）。

明らかな資産超過のときに単純承認、明らかな債務超過のときに放棄、というのは容易に想像できる話だが、実際にはどちらになるのかすぐにはわからないということも稀ではない。そこで、相続によって得た財産の限度でのみ被相続人の債務を弁済する限定承認を考えるわけだが（民922条）、これには所定のルールがある。共同相続人全員が共同で（民923条）、熟慮期間内に、相続財産の財産目録を作成して家庭裁判所に提出してその旨を申述しなければならないとされているのである（民924条）。また、その間に、相続財産の一部を処分したり消費したりしてしまうと、単純承認をしたものとみなされてしまう点にも注意が必要となる（民921条）。

その上、注意すべきは、単純承認はもちろん、限定承認や相続放棄の場合も、相続人にその後のことがあるという点である。すなわち、限定承認に伴う管理・清算の手続（民

926条以下)、全員が放棄して相続人が不存在になった際の相続財産の清算(民952条以下)の問題が残っており、遺族はまだ安心できない。

## 2. 相続の承認

本事例は相続人が二人という単純なケースではある。しかし、被相続人は甲会社の経営者という立場にあった。ここで、たとえ積極財産ばかりではなく消極財産もあることがわかっていたとしても、先々代からの家業で従業員もいるとあっては、Aの妻Bも、Aの弟Cも、放棄が頭をよぎることはないところで、まさに「専務」と呼ばれていたCが急ぎ甲会社の指揮を執り始めたという場合である。

相続を承認するということは、権利のみならず義務も承継することになる。義務の部分すなわち消極財産が気になる場合は、共同相続人間で意思確認が容易であれば、限定承認を選択するのはもちろん現実的ということになる。相続で承継する権利義務は、被相続人の一身に専属するものはもちろん除かれる。しかし、一身専属的でない限り相続人は義務も承継する。残された書類から内容の判明する保証債務などは、相続人としても状況判断がしやすいが、なかには遅れて問題が顕在化する場合もある。

## 3. 相続人の取締役責任

会社の倒産は取締役の責任(会社423条・429条)を顕在化させる契機となりやすい。会社に対する責任を破産管財人が倒産法上の責任査定制度を使って追及することももちろんあるが、対第三者責任(会社429条)は、会社の倒産手続とは関係なく、損害を受けた個々の第三者が取締役を追及することもできるものである。こうした取締役の損害賠償責任は、一身専属的なものではないので、当該取締役が死亡した後にその相続人に責任追及が続くこともある。

古い裁判例であるが、京都地判昭44・1・29判タ233号117頁は、責任追及が相続人に及んだケースである。事案は、工務店の取締役が工事遂行の見通しが立たない中で工事を請け負って前渡金の意味で受け取った約束手形をすぐに換金し、他方で工事は完成にほど遠い状況で倒産し、発注者に手形金相当額の損害を生じさせたというものである。当の取締役は工務店(有限会社)の倒産後に死亡したところ、発注者が取締役の相続人(妻、長女とその夫〔養子〕、子〔非嫡出子〕)を相手に取締役責任を追及すべく提訴した。相続人4名は家庭裁判所に限定承認の申述を行い、養子が相続財産管理人に選任され、

そのまま訴訟が続けられた。工事の出来高を差し引いた分が損害と認められ、相続財産の限度で当時の法定相続分（15分の5、15分の4、15分の4、15分の2）に応じて責任を負うべきものとされた。

会社法の取締役責任は本人死亡で事が済む問題ではなく、相続人について回る可能性があるわけである。上記裁判例は、提訴が被相続人たる取締役の死亡直後であったことで、限定承認の決断が促されたようにも見える。

#### 4. 保険契約の承継と相続の関係

会社が保険契約者であった場合の問題については、Vで述べたとおりであるが、A個人が契約者である保険契約も存在していたとしよう。たとえば、AとBの間に未成年の子どもがいて、Aが契約者となって学資保険（こども保険）に入っていたとしよう。学資保険では、子どもを被保険者とし、保険金受取人は契約者本人ということが多く、保険料は一括前払いしているか、あるいは子どもが小さい時に入っているのが成長に従いかなりの程度払込みが済んでいるのが成り行きであろう。保険料と保険金の関係は、前述の経営者保険とは異なり、後者のほうが少し多くなる程度であるが、その分、貯蓄性に重きを置いた保険ということになる。

この学資保険に関しては、契約関係は当初のまま、Aが死亡したとしたらどうなるであろうか。つまり、保険契約者兼保険金受取人のAが死亡し、被保険者の子どもが相続人の一人であるという法律関係となるが、学資保険では約款で承継保険契約者の定めがあるのが普通である。設例の場合だと、被保険者の母親であるBがこれに当たることになり、Aの保険関係上の地位を承継しうるところである<sup>13)</sup>。ではあるが、まだ子どもと母親の間で争いになることは考えにくいとはいえ、法律関係は微妙である。ともに、Aの相続人であるわけで、契約者兼保険金受取人の地位は財産的価値を帯びているという点で相続財産と解することもできる。Bの承継保険契約者の地位は固有財産とも思えるが、Aの相続財産という側面も否定はできない<sup>14)</sup>。相続財産の側面で考えると、母と未成年の子どもの遺産分割協議で大きな争いになることはないと思われるが、Aは甲会社の債務の連帯保証、それに取締役責任が問われそうな状況であるので、学資保険の積立金は確実な積極財産として債権者も無関心ではいられないものであろう。その意味で、すんなりBの手元に積立金が入るかは予断を許さない。

## Ⅶ 再生の手法と主導権・決定権

A亡き後の甲会社はどうか。足袋屋としての甲会社の可能性ということであるが、シナリオⅡは必ずしも破産しかないというのではなく、再生の余地がありうるとしてこれを目指してみようという場面を想定する。ただ、妻Bと弟Cとで方向性に大きな差が表面化したという場合である。

### 1. 再生債務者の経営権

A亡き後の甲会社はそもそもどういう状態になっているのか。

Aが死亡する前は、甲会社の株式は、Aが80%、Bが5%、Cが15%を所有し、Aが代表取締役社長で、BもCも甲会社に積極的な関わりをもっていなかった。わずかに、妻のBが縫製部門で働いていたことがあること、CはAの弟ということで「専務」と呼ばれていたこと、くらいである。A所有の株式を法定相続分どおり分けて従前からの持分と合わせると、Bが65%、Cが35%の割合になるが、遺産分割協議は後回しにして、Cがひとまず後任の代表取締役に就任したとして話を進めてみよう。ここで、A・Bに子どもがいたとしたら、Cは法定相続人にはならない分、Cはそれほど積極的には経営に乗り出しにくい状況になるかもしれない。それでも、実家でもあるので、放ってはおけないとなる可能性も十分ありえよう。しかし、こういう場合の義理の姉弟というのはお互いやりにくいというのは容易に察しがつく。

そこで、甲会社は経営が厳しい状態ではあったとしても、足袋屋としての再建に見通しが立たないわけではないと、その点ではBもCも同じであったとしよう。今日では、経営状態の悪化した事業を建て直す方法や手続は多様化している。破綻が外部に表面化する前になしうる方法も多いが、破綻が表面化してからでも選択肢はある。裁判所の倒産手続によらない処理を私的整理と呼んでいるが、これも事業再生実務家協会の事業再生ADRや中小企業活性化協議会の支援のように制度化されたものが利用できるようになっている<sup>15)</sup>。もちろん、裁判所の民事再生も本設例のような中小企業に開かれている。とりわけ、民事再生が手続開始後も経営権の剥奪を原則化していないことは(民再38条)、利用しやすさの原点となっており、甲会社もこれを利用したとしよう。

## 2. 事業再生の基本方針

もちろん民事再生の申立てをすればどんな事業も再生できるなどということはない。厳格に再建の見込みが問われているわけではないが（民再25条参照）、少なくとも何らかの形で盛り返していく姿が経営陣に浮かんでこないようだと再建は覚束ない。手続的には再生計画の作成・可決・認可というハードルをクリアする必要があるが、実質的には、誰がどうやってその事業を活かしていくのかという基本方針が重要となる。

大きくは、自主再生か外に再建を託すかであるが、厳密な区切りはなく間にバリエーションがある。一応、自主再生とは、たとえば事業そのものはさほど問題がなかったのに突発的な要因で資金繰り難となったが、コストを削減し、希望退職者を募るなどしてスリム化すれば回復が見込めるというような場合を指す。現実にはそのような例は少なく、何らかのてこ入れが必要で、俗にいうスポンサーの登場が不可欠となる。スポンサーにもニュアンスに違いがあり、資金を提供するとともに、経営陣に人材を送り徐々に当該会社を変えていくタイプもあれば、当該会社の必要部門を買い取るというタイプもある。後者は、優良部門が抜き出され事業譲渡され、新たな主体の下で事業が展開されていくというものである。

甲会社の例でこれを考えてみよう。Cは、甲会社の価値は足袋シューズ部門にあり、大手スポーツ用品店に事業譲渡することで亡きAの努力も陽の目を見ることになり、その譲渡代金で債権者への弁済も高められると思いついた。これに対し、甲会社の基本は和装用足袋にあり、大きくは伸びないかもしれないが安定的な人気がある、これに注力すれば従業員の雇用もある程度維持できる、それがAの思いに沿うはずだとBは考えたのである。この点は、甲会社の再生計画やその後の展開にも違いが現れることになる。たとえば、Bの考える再生計画は、破産配当率をわずかに超える弁済で5年がかりのもので債権者に我慢してもらおうといったものになる可能性があるのに対し、Cの案では、譲渡代金で債権者には早期に破産配当率を相当程度超える配当が実現できるが、譲渡先での再就職が約束されるのは足袋シューズに関わった若干名のみ、和装用足袋の甲会社はやがて清算されることになる、そんな成り行きが想像できる。

さて、甲会社の再生手続はどのように進むことになるか。

### 3. 再生計画案の収斂

再生手続のターニング・ポイントが再生計画にあることは間違いないが、再生手続の申立てで事業価値の劣化が進んでしまうこともあるため、再生計画の立案を待つことなく、早期に事業譲渡を進める例も多い（民再42条・43条）。その場合も再生債務者の独断専行が許されるものではなく、債権者の意向を聞き、裁判所の許可を得る必要がある。基本的発想は再生計画による場合と異なるものではない。

では、どのように再生計画は収斂することになるか。管財人を選任しない原則型では、再生計画案を作成すべきは再生債務者である（民再163条1項）。それは権利であると同時に義務でもある。D.I.P. (Debtor in possession) の地位に安住することなく、真摯に計画案の作成に取り組むべきは当然であるが、何が最善の再生計画案であるのかは簡単な問題ではない<sup>16)</sup>。

民事再生法では、再生債権者にも計画案の提出権を認めている（民再163条2項）。債権者は必ずしも債務者の実情がわかっているわけではないので第一次的に計画案を作成することは難しいであろうが、債務者が適切に情報を開示していれば、それを元に対案を作ることも可能となろう<sup>17)</sup>。

甲会社でこれを考えてみよう。亡き社長Aの後任として社長になった弟Cと妻Bの対立である。再生債務者内部での意見対立の様相に映る。Bの方が持株比率は高くなった形であるが、会社更生と異なり、再生手続では株主に計画案の提出権はない（会更184条2項参照）。ただ、甲会社は工場敷地の賃料をAに払っていなかったということであるから、その債権を相続で取得した債権者としてなら計画案の提出は不可能ではない。対立を続けているようでは再建も危ぶまれることになりかねないが、仮にAにはC以外にも兄弟がいたりすると、要は実家を継いだ長男が死亡した場面における長男の嫁と兄弟の対立というほとんど諍いの定番である。しかし、残念なことに、倒産法にはこうした場合に有効な処方箋は存在しない。

### 4. 計画案の可決と認可

計画案の競合には功罪があろう。最適な事業再生プランを目指し関係者が議論を尽くすこと自体は悪いことではない。しかし、計画案の可決には、議決権者の頭数で過半数、議決権額で2分の1以上、の同意を要するので（民再172条の3第1項）、どの計画

案も可決要件をクリアできないという事態にもなりかねないので、極力一本化できるに越したことはない。計画案の可決に向け、債務者の身内に相当する債権者の意向が鍵を握ることは中小企業ではありうる話ではあるが、信義則に反するような動きは控えなければならない<sup>18)</sup>。

自主再建は、従来の経営体制のまま、事業そして雇用が確保されるが、債権者にはかなりの債権カットを求め残額の弁済期間も長めとなることが多い。これに対し、事業譲渡型は、事の決着が早い。債務者の事業部門の一部に高い値段をつける譲受先が現れれば、債権者への配当率も高くなる。ただ、甲会社で考えると、亡きAが甲会社で開発に取り組んだ足袋シューズという事業が陽の目を見る可能性にはつながるが、甲会社はいずれ清算することになり、ほとんどの従業員が職を失うことになろう。

相当に異なる帰結となるが、どちらかに誘導することを法が予定しているわけではない。D.I.P.方式を原則型とする点で、債務者に自主再建の機会を与えているが、最終的な決定権は債権者に委ねられている。自主再建を望むなら債務者は債権者らの説得を尽くす必要があり、それができない場合は、再生手続でも管理処分権を失うおそれも出てくる（民再64条1項）。決定権を有する債権者がどういう再生案を支持するかであるが、もちろん弁済率の高さは重要なポイントになるであろうが、総合的長期的視点で自主再建による場合との比較を最初から否定することはしない。債権者の決議には、経済社会の声を代弁する重みがある。

BとCは再建方針をめぐる内輪だけの議論で対立を深めるより、むしろ債権者との折り合いをつけていく中で自分の立ち位置を探す方が傷口を広げずに済むかもしれない。当該企業との付き合いの長い債権者は、三代に渡る甲会社の存続の可否を遺族の対応をも見極めながら態度決定の材料にするものと思われる。

## Ⅷ 倒産処理にとっての家族——スパイスかエッセンスか？

個人の破産、再生事件はもちろん、法人の事件でも、中小企業が多くしかもそれが同族会社であるというわが国においては、倒産処理に債務者の身内、とりわけ家族が絡んでくるのはほぼ必然である。しかし、その家族が倒産処理にとってどんな存在であるか画一的に定まっているわけではない。既に別稿で述べてきたように、時に①保護を要すべき存在であったり、②警戒すべき存在であったり、③むしろ世帯という意味で債務者と家族を一体として考えたほうがよい場合、と違いが現れるからである。

では、この家族という存在を倒産法そして倒産処理実務はどのように捉えているのだろうか、この点は鋭意検討中で、今後の別原稿にて解明したいと考えているが、問題の本質は次のようなことであろう。

仮に、家族が債権者であったり、破産財団に属する財産の所持者等（破32条1項4号）であったり、あるいは夫婦（破5条7項3号）・親族又は同居者（破161条2項3号）・相続人等（破10章）といった具合に、法文で言及されている場合は、その地位に即した処遇をするのが、破産なら破産で、当該倒産処理の目的に資することになる。その場合、倒産処理にとって家族はその属性を含めて考慮すべき存在であると言ってよい。そうした場合でも、債務者との家族関係は一様ではなく、たとえば、破産者の家族が破産債権を有していると言っても、配偶者なのか、子どもなのか、あるいは親族であっても近い者なのか遠い者なのか、それによって考える要素は違うであろう。つまり、その具体的な家族的要素がスパイスとして加わった場合に、その微妙な差を無視するわけにはいかないだろう。この点は、倒産法の基礎理論とも関わる。ともすれば、倒産処理は、乏しい債務者財産をめぐる分配ゲームであたかも数字が大きくなることを是と考えがちであるが<sup>19)</sup>、それだけにはとどまるものではないであろう。倒産処理にとって家族という存在は、決してイレギュラーなスパイスなどではなく、ほぼ全事件に現れるエッセンシャルなものだとすれば、これも考慮に入れるべきであるように思う。その場合は、経済分析におけるような明快な指標はなく、財産価値最大化理論と一線を描しつつ、あるべき倒産法を模索する再分配論が様々な形で試みられ帰一していないことでもわかるように、問題は頗る難しい。アメリカでは、ロールズの正義論を基礎に、福祉国家リベラリズムからアプローチしたコロボキンのアプローチは家族のような非債権者の存在を意識したものと言えようが、決定的ではない<sup>20)</sup>。私自身は、浄土真宗本願寺派僧侶として仏教の教えを背景とした宮川知法教授の倒産観に感銘を受けたことが、今日の問題関心につながったと確信するものであり、今後とも考え続けていきたい。

#### 注

- 1) 中小企業という表現は一義的なものではなく、状況に応じ異なって定義される。中小企業基本法では、「資本金の額又は出資の総額が3億円以下の会社並びに常時使用する従業員の数が300人以下の会社及び個人」であって、製造業、建設業、運輸業その他の業種に属する事業を主たる事業として営むもの、と定義されるほか、卸売業、サービス業、小売業に絞った定義もある（2条1項）。わが国の企業数の99%、雇用者数の7割は中小企業で占められている。
- 2) 経営者一族が出資の全部又はほとんどを所有している会社を同族会社と呼ぶことが多いと思われるが、定義規定としては、法人税法2条10号が存在する。わが国の会社の97%は同族会社で

- あり、つまり、中小企業≒同族会社と考えてよい。
- 3) 「倒産処理と家族—アンビバレントな利害関係性」中央ロー・ジャーナル 18 巻 3 号 (2021 年) 131 頁, 「家族破産法のすすめ」同 19 巻 1 号 (2022 年) 147 頁, 「民事手続法における同居者—その古さと新しさ」同 19 巻 2 号 (2022 年) 65 頁。なお, 世界的に, 倒産法と会社法の交錯は従来から必然的なものと理解されてきたのは言うまでもない。
  - 4) 保険金受取人に関する包括的な研究である, 藤田友敬「保険金受取人の地位 (1) ~ (7・完)」法学協会雑誌 109 巻 5 号 ~ 110 巻 8 号 (1992 ~ 1993 年) の連載第 2 回・109 巻 6 号で保険金受取人の変更と詐害行為取消権について検討されている。
  - 5) 佐藤鉄男「再生債権者の役員査定申立権の不思議—役員責任追及と債権者の関係」NBL1141 号 (2019 年) 41 頁。
  - 6) 過度に連帯保証に頼る融資制度は経営者の負担となり企業の活力を失わせかねないので, これに依存しない融資慣行の確立が求められ, 現在の実務では, 経営者保証の要否は, 「経営者保証に関するガイドライン」に則っている。それでも, メインの金融機関からの融資ではなく, 甲会社のように懸念材料があるとなお経営者保証は避けられない。
  - 7) 佐藤鉄男「破産財団と自由財産をめぐる立法政策と課題」徳田和幸先生古稀祝賀論文集『民事手続法の現代的課題と理論的解明』(弘文堂, 2017 年) 767 頁。
  - 8) 事例の通増定期保険は, 法人契約用の生命保険の一つである。中小企業のキーマンである経営者を被保険者とし, 受取人を法人とする。経営者に万が一のことがあった場合の対策にもなるし, 引退時の退職金代わりにもなる。
  - 9) 藤田・前掲注 4) 論文。また, 岡山忠広「保険契約の保険金受取人変更と詐害行為取消権・否認権の行使」判タ 1267 号 (2008 年) 30 頁。
  - 10) こうした主観の判断時期を後ろ倒しする発想は, 下森定『債権者取消権の判例総合解説』(信山社, 2010 年) 82 頁。
  - 11) また, 甲会社社長 A の配偶者であり同居者でもある (破 170 条 1 項 2 号, 同 161 条 2 項 2 号イ・3 号)。この立場が焦点になれば, 家族破産法特有の論点の出番である。これについては, 佐藤「民事手続法における同居者—その古さと新しさ」前掲注 3) 論文参照。
  - 12) 一般社団法人や持分会社の社員たる権利は相続により承継されることはないが, 株式会社の株主たる権利 (株式) は相続による承継が肯定される。前者は団体的拘束が強く自由な譲渡を許さないのに対し, 後者は自由な譲渡が許されている (会社 127 条)。
  - 13) と言っても, その後の展開は一義的ではない。①保険契約者の死亡で保険料の払込みが免除されることがあるほか, ②新契約者を定める, ③死亡時までの積立金を受け取るか, 特約による契約者死亡一時金を受け取る, といったことが考えられる。
  - 14) この点に言及された裁判例として, 東京地判平 23・5・31 生命保険判例集 23 巻 288 頁。また, 吉田哲郎「承継保険契約者の二面性」金法 2199 号 (2022 年) 4 頁参照。
  - 15) 依頼者から債務整理の依頼を受けた弁護士の視点による最新の分析として, 日本弁護士連合会倒産法制等検討委員会「中小企業の事業再生・廃業の手続選択と留意点」金法 2200 号 62 頁・2201 号 20 頁・2202 号 15 頁 (2022 ~ 2023 年)。
  - 16) 中西正「D.I.P. 制度と再生管財人」民訴雑誌 61 号 (2015 年) 108 頁は, 債務者財産の価値の最大化を実現する計画案が関係者の関わりの中でいかに収斂するかを解明している。
  - 17) 佐藤鉄男「交渉プロセスとしての更生・再生計画案の作成・可決・認可」井上治典先生追悼論文集『民事紛争と手続理論の現在』(法律文化社, 2008 年) 487 頁。最近の事件で債権者が対案となる計画案を提示したものとして, スカイマークの例がある。複数計画案の問題を含め, 「特集 スカイマークの再生手続に関する諸問題」事業再生と債権管理 156 号 (2017 年) 4 頁以下。
  - 18) 最決平 20・3・13 民集 62 巻 3 号 860 頁は, 身内への債権譲渡で頭数要件をクリアしようとしたケースで, 最決平 29・12・19 民集 71 巻 10 号 2632 頁は, 身内の債権を自認債権とし小規模個人再生の計画案の可決を導いたものである。債務者の周辺にいる家族が事件を混乱させる要因に

なった事案である。また、身内への偏頗行為等には対応規定が存在するが（破161条2項・162条2項1号）、詐害行為否認では同種の規定がない。身内が詐害行為の相手に選ばれることは容易に想像がつくところであり（たとえば、神戸地裁尼崎支判平26・10・24金判1458号46頁）、立法論として課題であろう。

- 19) 倒産基礎理論のうち、ジャクソンが唱える財産価値最大化理論が、法と経済学的手法で倒産法を分析する場合の立場がそれに当たる。これについては、水元宏典『倒産法における一般実体法の規制原理』（有斐閣、2002年）39頁以下。
- 20) Donald R. Korobkin, Rehabilitating Values: A Jurisprudence of Bankruptcy, 91 Columbia L. Rev. 717 (1991). 水元・前掲注19) 89頁。